

Tilburg University

Noot bij: Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (2013-10-23)

van der Vorm, B.

Publication date:
2014

Document Version
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):
van der Vorm, B., (2014). *Noot bij: Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (2013-10-23)*, No. 39, Oct 23, 2013. (AB Rechtspraak Bestuursrecht; Vol. 2014, No. p. 257-264).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

AB 2014/39: Wet Bibob. Weigering vergunning ten behoeve van de exploitatie van een horeca-inrichting.

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

Instantie:	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State	Datum:	23 oktober 2013
Magistraten:	Mr. C.J. Borman	Zaaknr:	201300858/1/A3
Conclusie:	-		
Noot:	B. van der Vorm 	Roepnaam:	-
Brondocumenten:	ECLI:NL:RVS:2013:1647, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 23-10-2013		

Wetgang: Art. 3, 7, 29 Wet Bibob; art. 8:29 Awb

Brondocument: ABRvS, 23-10-2013, nr 201300858/1/A3

Essentie

Weigering exploitatievergunning ten behoeve van een horeca-inrichting. Sprake van een zakelijk samenwerkingsverband. Weigering niet onevenredig.

Samenvatting

De rechtbank heeft terecht overwogen dat de burgemeester een zakelijk samenwerkingsverband tussen appellant en zijn broers mocht aannemen, nu broer B via Holding B.V. heeft te gelden als verhuurder van het pand waarin de horeca-inrichting van appellant is gevestigd, er geen waarborgsom of andere zekerheid voor de huurbetaling in de huurovereenkomst is opgenomen, appellant en broer A lange tijd werknemers zijn geweest ten tijde dat broer B de horeca-inrichting exploiteerde en zij daarvoor een aanzienlijk salaris ontvingen. Deze in het besluit van 20 december 2011 genoemde feiten en omstandigheden zijn door appellant in beroep en hoger beroep niet betwist. Voorts heeft appellant tijdens de hoorzitting in de bezwaarschriftprocedure verklaard dat zijn broer A de zaak waarneemt wanneer hij zelf afwezig is. Ook broer B heeft de zaak wel eens waargenomen. Daarbij komt dat tussen appellant, broers a en b een familierelatie bestaat. Tevens staat niet vast of broer A, ten tijde van het zich uitschrijven als vennoot, enige financiële vergoeding heeft gekregen, terwijl uit de vergunningaanvraag van 16 juni 2011 blijkt dat hij eigen spaargeld in de onderneming heeft ingebracht. Appellant heeft hieromtrent geen stukken overgelegd.

De burgemeester mocht reeds gezien de hiervoor genoemde feiten en omstandigheden een zakelijk samenwerkingsverband tussen appellant en zijn broers aannemen. Hetgeen appellant hiertegen in hoger beroep heeft aangevoerd, kan niet leiden tot een ander oordeel.

De omstandigheid dat de rechtbank geen blijk heeft gegeven van een beoordeling van de evenredigheid van de weigering, leidt niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak, daar het belang van appellant bij verkrijging van de exploitatievergunning niet opweegt tegen het met de weigering van de vergunning gediende belang.

Partij(en)

Uitspraak op het hoger beroep van appellant, te Den Haag, handelend onder de naam horeca-inrichting H, tegen de uitspraak van de Rechtbank 's-Gravenhage van 12 december 2012 in zaak nr. 12/5614 in het geding tussen:
appellant
en

Bewerkte uitspraak

Uitspraak

Procesverloop

Bij besluit van 20 december 2011 heeft de burgemeester geweigerd aan appellant een exploitatievergunning te verlenen voor horeca-inrichting aan de locatie te Den Haag.

Bij ongedateerd besluit, verzonden op 30 mei 2012, heeft de burgemeester het door appellant daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 12 december 2012 heeft de rechtbank het door appellant daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraak heeft appellant hoger beroep ingesteld.

De burgemeester heeft een verweerschrift ingediend.

De burgemeester heeft een advies van het Bureau bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (hierna: het Bureau) aan de Afdeling toegezonden. Daarbij heeft hij een verzoek ingediend dat ertoe strekt dat uitsluitend de Afdeling van het advies kennis zal nemen. De Afdeling heeft beslist dat de verzochte beperking van de kennisneming gerechtvaardigd is en appellant gevraagd om toestemming, als bedoeld in artikel 8:29, vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb). Deze toestemming is verleend.

De zaak is door een meervoudige kamer van de Afdeling verwezen naar een enkelvoudige.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 10 oktober 2013, waar appellant, vertegenwoordigd door mr. R.A.J. Verploegh, advocaat te Den Haag, en de burgemeester, vertegenwoordigd door J.W.B. van Leeuwen en mr. S. Buvelot, beiden werkzaam voor de gemeente, zijn verschenen.

Overwegingen

1. Ingevolge artikel 3, eerste lid, van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (hierna: Wet bibob) kunnen bestuursorganen, voor zover zij bij of krachtens de wet daartoe de bevoegdheid hebben gekregen, weigeren een aangevraagde beschikking te geven dan wel een gegeven beschikking intrekken, indien ernstig gevaar bestaat dat de beschikking mede zal worden gebruikt om:

- a. uit gepleegde feiten verkregen of te verkrijgen, op geld waardeerbare voordelen te benutten, of;
- b. strafbare feiten te plegen.

Ingevolge het tweede lid wordt de mate van het gevaar, voor zover het ernstig gevaar als bedoeld in het eerste lid, aanhef en onder a, betreft, vastgesteld op basis van:

- a. feiten en omstandigheden die erop wijzen of redelijkerwijs doen vermoeden dat de betrokkene in relatie staat tot strafbare feiten als bedoeld in het eerste lid, onder a,
- b. ingeval van vermoeden de ernst daarvan,
- c. de aard van de relatie en
- d. de grootte van de verkregen of te verkrijgen voordelen.

Ingevolge het derde lid wordt de mate van het gevaar, voor zover het ernstig gevaar als bedoeld in het eerste lid, aanhef en onder b, betreft, vastgesteld op basis van:

- a. feiten en omstandigheden die erop wijzen of redelijkerwijs doen vermoeden dat de betrokkene in relatie staat tot strafbare feiten die zijn gepleegd bij activiteiten die overeenkomen of samenhangen met activiteiten waarvoor de beschikking wordt aangevraagd dan wel is gegeven,
- b. ingeval van vermoeden de ernst daarvan,
- c. de aard van de relatie en
- d. het aantal van de gepleegde strafbare feiten.

Ingevolge het vierde lid staat de betrokkene in relatie tot strafbare feiten als bedoeld in het tweede en derde lid, indien:

- a. hij deze strafbare feiten zelf heeft begaan,
(...)
- c. een ander deze strafbare feiten heeft gepleegd en deze persoon direct of indirect leiding geeft dan wel heeft gegeven aan, zeggenschap heeft dan wel heeft gehad over, vermogen verschaft dan wel heeft verschaft aan betrokkene, of in een zakelijk samenwerkingsverband tot hem staat.

Ingevolge het vijfde lid vindt de weigering dan wel intrekking, bedoeld in het eerste lid, slechts plaats indien deze evenredig is met:

- a. de mate van het gevaar en
 - b. voor zover het ernstig gevaar als bedoeld in het eerste lid, onder b, betreft, de ernst van de strafbare feiten.
- Ingevolge artikel 7, eerste lid, kan een gemeentelijke vergunning die op grond van een verordening verplicht is gesteld voor een inrichting of bedrijf door het college van burgemeester en wethouders respectievelijk de burgemeester, voor zover het een krachtens het tweede lid aangewezen inrichting of bedrijf betreft, worden geweigerd dan wel ingetrokken in het geval en onder de voorwaarden, bedoeld in artikel 3.

2. Op 16 juni 2011 heeft appellant, samen met zijn broer A, een aanvraag ingediend voor het exploiteren van horeca-inrichting. Zij hebben deze horeca-inrichting overgenomen van hun broer B. Op verzoek van de burgemeester heeft het Bureau op 21 september 2011 ten behoeve van deze aanvraag een advies uitgebracht. Op basis van dit op 19 september 2011 opgestelde advies heeft de burgemeester appellant en broer A op de hoogte gesteld van zijn voornemen de exploitatievergunning te weigeren. Bij brief van 4 november 2011 heeft appellant hierop een zienswijze ingediend. Omdat broer A zich per 2 november 2011 heeft uitgeschreven als vennoot van horeca-inrichting, heeft de burgemeester bij besluit van 2 januari 2012 de aanvraag afgewezen, omdat die niet langer overeenkomt met de feiten.

Op 1 november 2011 heeft appellant op eigen naam opnieuw een aanvraag ingediend voor een exploitatievergunning voor horeca-inrichting. Appellant huurt het pand van Holding B.V., waarvan broer B bestuurder is.

3. De burgemeester heeft aan het besluit van 30 mei 2012 ten grondslag gelegd dat ernstig gevaar bestaat dat de gevraagde vergunning mede zal worden gebruikt om uit gepleegde strafbare feiten verkregen of te verkrijgen op geld waardeerbare voordelen te benutten en om strafbare feiten te plegen, als bedoeld in artikel 3, eerste lid, aanhef en onder a en b, van de Wet bibob. De burgemeester is tot dit oordeel gekomen op basis van het advies van het Bureau. De burgemeester acht een zakelijk samenwerkingsverband aanwezig tussen appellant, broer A en broer B. Broer A is op 4 mei 2011 herroepelijk veroordeeld tot zes maanden gevangenisstraf, waarvan twee maanden voorwaardelijk met een proeftijd van 2 jaren, voor het medeplegen van witwassen. Voorts bestaat een ernstig vermoeden dat I. Appellant zich schuldig maakt aan handel in verdovende middelen met het buitenland. Broer B wordt in verband gebracht met witwassen. Hiervoor is naar hem een strafrechtelijk financieel onderzoek ingesteld. Het vermoeden dat broer B zich schuldig maakt aan witwassen is redelijk ernstig. De exploitatievergunning is geweigerd, aangezien een samenhang bestaat tussen de exploitatie van een horecaonderneming en de handel in verdovende middelen en witwassen. Een exploitatievergunning kan het plegen van deze strafbare feiten faciliteren, aldus de burgemeester.
4. Appellant betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat hij door het achterwege blijven van een nieuw Bibob-advies van het Bureau en van de mogelijkheid opnieuw zienswijzen in te dienen, in zijn belangen is geschaad. Nu het besluit is gebaseerd op andere omstandigheden, namelijk het bestaan van een zakelijk samenwerkingsverband tussen appellant en zijn broers a en b, dan waarop het eerdere voorgenomen besluit berustte, het vermoeden jegens broer A, had appellant in de gelegenheid moeten worden gesteld opnieuw een zienswijze in te dienen, aldus appellant.
- 4.1. Ingevolge artikel 29 van de Wet bibob kan het bestuursorgaan dat een advies ontvangt, dat advies gedurende twee jaren gebruiken in verband met een andere beslissing. Het stond de burgemeester derhalve vrij het Bibob-advies van het Bureau van 19 september 2011 bij de besluiten van 20 december 2011 en 30 mei 2012 te betrekken. Nu de burgemeester nieuwe feiten en omstandigheden van na het Bibob-advies bij zijn beoordeling heeft betrokken, was hij gehouden appellant in de gelegenheid te stellen opnieuw zijn zienswijze naar voren te brengen. Nu appellant zijn zienswijze alsnog volledig tijdens de hoorzitting in de bezwaarfase kenbaar heeft kunnen maken en niet is gebleken dat hij daardoor in zijn processuele belangen is geschaad, noopte dit gebrek

in de voorbereiding van het besluit van 20 december 2011 de rechtbank niet tot vernietiging van het daar bestreden besluit op bezwaar.

Het betoog faalt.

5. Appellant betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen geen aanleiding te zien te twifelen aan de zorgvuldigheid van het onderzoek en aan de bevindingen van het Bibob-advies. Zo was ten tijde van het advies de verdenking jegens broer B van handel in verdovende middelen, waarvoor hij op 12 april 2011 is aangehouden, reeds geëindigd door seponering op 18 januari 2011 wegens onvoldoende bewijs. Dit heeft het Bureau ten onrechte niet meegenomen in zijn advies. Nu in het Bibob-advies feiten onjuist en onvolledig zijn weergegeven, heeft de rechtbank zich niet op dit advies mogen baseren, aldus appellant.

- 5.1. De Afdeling heeft met toepassing van artikel 8:29 van de Awb kennisgenomen van het advies van het Bureau. Zoals de Afdeling reeds eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 15 mei 2013 in zaak nr. 201202639/1/A3), mag een bestuursorgaan, gelet op de expertise van het Bureau, in beginsel van het advies uitgaan. Dit neemt niet weg dat het zich ervan moet vergewissen dat het advies op zorgvuldige wijze tot stand is gekomen, dat het daartoe ingestelde onderzoek naar de feiten op zorgvuldige wijze heeft plaatsgevonden en dat de feiten de conclusies kunnen dragen. Dat is bijvoorbeeld niet het geval indien de feiten voor de conclusies te weinig of te weinig directe aanwijzingen bieden of omdat deze in verschillende richtingen wijzen, onderling tegenstrijdig zijn of niet stroken met hetgeen overigens bekend is.

Het Bureau is afhankelijk van de informatie die door andere instanties aan het Bureau wordt verstrekt. De omstandigheid dat de seponering niet in het advies is meegenomen, maakt niet dat de burgemeester niet van het advies heeft mogen uitgaan, nu het Bureau in het Bibob-advies heeft vermeld dat nadere informatie over het strafrechtelijke vervolg van de aanhouding en het drie dagen in verzekerde bewaring stellen van broer B bij het Bureau ontbreekt. Daarbij komt dat de burgemeester te kennen heeft gegeven dat het zwaartepunt van het Bibob-advies niet in dit voorval ligt en dat nog steeds een ernstig gevaar bestaat als dit incident in zijn geheel niet wordt meegewogen.

Het betoog faalt.

6. Appellant betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat geen zakelijk samenwerkingsverband bestaat tussen hem en broer A en b. De rechtbank heeft ten onrechte overwogen dat appellant en broer A blijkens het mutatie-rapport van de financiële recherche van de politie Haaglanden op 4 oktober 2011, behalve voor witwassen, zijn aangehouden ter zake van handel in verdovende middelen. De rechtbank heeft voorts ten onrechte dit mutatie-rapport gebruikt als argumentatie voor de aanwezigheid van een zakelijk samenwerkingsverband tussen appellant en broer A, nu het mutatie-rapport hierover niets vermeldt. Daarbij komt dat het feit dateert van mei 2009, terwijl dient te worden beoordeeld of ten tijde van de vergunningaanvraag een zakelijk samenwerkingsverband bestond. Voorts voert appellant aan dat broer A als vennoot is uitgetreden en geen bemoeienis meer heeft met de bedrijfsvoering van de horeca-inrichting. De stelling dat broer A bij zijn uitschrijving als vennoot geen financiële vergoeding heeft gekregen, terwijl hij wel zijn eigen spaargeld in de onderneming heeft ingebracht, heeft de burgemeester niet onderbouwd en kan derhalve niet leiden tot de conclusie dat tussen hem en broer A nog steeds een zakelijk samenwerkingsverband bestaat. Daarbij komt dat aan het einde van het boekjaar de financiële afwikkeling zou plaatsvinden, aldus appellant.

Voorts voert appellant aan dat de rechtbank niet heeft gemotiveerd waarom het niet bedingen van een waarborgsom voor de huurpenningen niet getuigt van een zakelijke en professionele handelwijze en dus wijst op een zakelijk samenwerkingsverband tussen appellant en broer B. Appellant betoogt verder dat de rechtbank de gestelde omstandigheid dat de huurprijs geen normale marktprijs is niet aan de conclusie dat een zakelijk samenwerkingsverband bestaat ten grondslag had mogen leggen, nu de burgemeester deze stelling pas ter zitting bij de rechtbank naar voren heeft gebracht. Voorts heeft de rechtbank deze stelling ten onrechte zonder nadere motivering overgenomen. Daarbij komt dat appellant ter zitting bij de rechtbank de stellingname van de burgemeester heeft betwist en heeft betoogd dat een hogere huurprijs juist een contra-indicatie van witwassen is.

Tevens kan, anders dan de rechtbank heeft overwogen, de omstandigheid dat broer B, na de overdracht van de horeca-inrichting aan appellant en broer A, en broer A, na de nieuwe vergunningaanvraag, zijn aangetroffen in de horeca-inrichting niet leiden tot de conclusie dat tussen hen en appellant een zakelijk samenwerkingsverband bestaat. Broer A is maar één keer in de bar aangetroffen op 20 december 2011 en

broer B was aanwezig om de overdracht van de horeca-inrichting te laten plaatsvinden. Tevens staat het hun vrij als klant in de horeca-inrichting te verblijven. Er zijn onvoldoende aanwijzingen dat zijn broers daadwerkelijk mede-exploitant zijn, aldus appelland.

- 6.1. De rechtbank heeft terecht overwogen dat de burgemeester een zakelijk samenwerkingsverband tussen appelland en zijn broers mocht aannemen, nu broer B via Holding B.V. heeft te gelden als verhuurder van het pand waarin de horeca-inrichting van appelland is gevestigd, er geen waarborgsom of andere zekerheid voor de huurbetaling in de huurovereenkomst is opgenomen, appelland en broer A lange tijd werknemers zijn geweest ten tijde dat broer B de horeca-inrichting exploiteerde en zij daarvoor een aanzienlijk salaris ontvingen. Deze in het besluit van 20 december 2011 genoemde feiten en omstandigheden zijn door appelland in beroep en hoger beroep niet betwist. Voorts heeft appelland tijdens de hoorzitting in de bezwaarschriftprocedure verklaard dat zijn broer A de zaak waarneemt wanneer hij zelf afwezig is. Ook broer B heeft de zaak wel eens waargenomen. Daarbij komt dat tussen appelland, broers a en b een familierelatie bestaat. Tevens staat niet vast of broer A, ten tijde van het zich uitschrijven als vennoot, enige financiële vergoeding heeft gekregen, terwijl uit de vergunningaanvraag van 16 juni 2011 blijkt dat hij eigen spaargeld in de onderneming heeft ingebracht. Appelland heeft hieromtrent geen stukken overgelegd.
- De burgemeester mocht reeds gezien de hiervoor genoemde feiten en omstandigheden een zakelijk samenwerkingsverband tussen appelland en zijn broers aannemen. Hetgeen appelland hiertegen in hoger beroep heeft aangevoerd, kan niet leiden tot een ander oordeel.
- Het betoog faalt.
7. Appelland betoogt voorts dat de rechtbank onvoldoende heeft gemotiveerd dat de burgemeester mocht aannemen dat een ernstig vermoeden bestaat dat broer A heeft gehandeld in strijd met de Opiumwet. Er zijn geen feiten en omstandigheden die deze conclusie rechtvaardigen. Tevens heeft de rechtbank ten onrechte overwogen dat de burgemeester mocht aannemen dat een redelijk ernstig vermoeden bestaat dat broer B heeft gehandeld in strijd met de Opiumwet. De enige verdenking jegens broer B wegens overtreding van de Opiumwet is geëindigd door seponering wegens onvoldoende bewijs. Tevens heeft de rechtbank geen blijk gegeven van een beoordeling van de evenredigheid van de weigering, aldus appelland.
- 7.1. Appelland betoogt terecht dat de rechtbank onvoldoende heeft gemotiveerd dat de burgemeester mocht aannemen dat een ernstig vermoeden bestaat dat broer A in strijd met de Opiumwet heeft gehandeld. Dit leidt echter niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak. Uit het besluit van 20 december 2011 volgt dat verscheidene mutaties en internationale rechtshulpverzoeken jegens broer A bekend zijn in verband met een verdenking betreffende handel in verdovende middelen. De burgemeester heeft derhalve mogen aannemen dat een ernstig vermoeden bestaat dat broer A in strijd met de Opiumwet heeft gehandeld.
- De omstandigheid dat de rechtbank geen blijk heeft gegeven van een beoordeling van de evenredigheid van de weigering, leidt niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak, daar het belang van appelland bij verkrijging van de exploitatievergunning niet opweegt tegen het met de weigering van de vergunning gediende belang.
- 7.2. Hetgeen appelland verder aanvoert kan evenmin leiden tot vernietiging van de aangevallen uitspraak. Los van de vraag of terecht een redelijk ernstig vermoeden bestaat dat broer B heeft gehandeld in strijd met de Opiumwet, wordt in hoger beroep niet gemotiveerd betwist dat een redelijk ernstig vermoeden bestaat dat broer B zich schuldig heeft gemaakt aan witwassen. Gelet op dit redelijk ernstige vermoeden, de veroordeling wegens witwassen van broer A en het ernstige vermoeden dat hij zich wederom schuldig heeft gemaakt aan witwassen en tevens aan handel in verdovende middelen, heeft de rechtbank terecht het beroep ongegrond verklaard.
- Het betoog faalt.
8. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.
9. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State;
recht doende:
bevestigt de aangevallen uitspraak.

Noot

Auteur: B. van der Vorm 

1. In de gemeente Den Haag past het gemeentebestuur de Wet Bibob actief toe. In de onderhavige zaak heeft appellant samen met zijn broer A op 16 juni 2011 een aanvraag ingediend voor het exploiteren van een horeca-inrichting. Deze horeca-inrichting hebben zij overgenomen van broer B. Bij brief d.d. 21 juli 2011 is appellant geïnformeerd door de burgemeester dat hij een advies heeft aangevraagd bij het Landelijk Bureau Bibob. Hiermee heeft de burgemeester voldaan aan de wettelijke notificatieplicht, die is neergelegd in artikel 32 Wet Bibob. In het advies van 19 september 2011 wordt door het Landelijk Bureau Bibob geconcludeerd dat er een ernstig gevaar bestaat dat de vergunning mede zal worden gebruikt om uit gepleegde strafbare feiten verkregen of te verkrijgen, op geld waardeerbare voordelen te benutten of om strafbare feiten te plegen. Er wordt door het Landelijk Bureau Bibob dus zowel een 'a-grond' als een 'b-grond' aanwezig geacht. Naar aanleiding van het advies van het Landelijk Bureau Bibob d.d. 19 september 2011 heeft de burgemeester bij besluit van 20 december 2011 geweigerd aan appellant een exploitatievergunning te verlenen. Bij besluit op bezwaar heeft de burgemeester het door appellant daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. De rechtbank heeft het door appellant ingestelde beroep eveneens ongegrond verklaard.
2. De weigering tot verlening van de aangevraagde vergunning is gebaseerd op het advies van het Landelijk Bureau Bibob d.d. 19 september 2011. De burgemeester is van mening dat een zakelijk samenwerkingsverband aanwezig is tussen appellant, broer A en broer B. Broer A is op 4 mei 2011 onherroepelijk veroordeeld (uit rov. 3 blijkt dat sprake is van een herroepelijke veroordeling; dit lijkt mij een verschrijving) tot zes maanden gevangenisstraf, waarvan twee maanden voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaren, voor het medeplegen van witwassen. Voorts bestaat een ernstig vermoeden dat broer A zich schuldig maakt aan handel in verdovende middelen met het buitenland. Hierbij dient te worden opgemerkt dat in rov. 3 wordt gerefereerd aan 'l. appellant'. De Afdeling bedoelt hier broer A en niet appellant. Dit is relevant, omdat appellant in strafrechtelijke zin 'schoon' is, terwijl dit niet geldt ten aanzien van broer A en broer B. Broer B wordt in verband gebracht met witwassen. Hiervoor is naar hem een strafrechtelijk financieel onderzoek ingesteld. Het vermoeden dat broer B zich schuldig maakt aan witwassen is redelijk ernstig. De exploitatievergunning is geweigerd, aangezien een samenhang bestaat tussen de exploitatie van een horecaonderneming en de handel in verdovende middelen en witwassen. Een exploitatievergunning kan het plegen van deze strafbare feiten faciliteren, aldus de burgemeester (rov. 3). De burgemeester hanteert hier het vereiste dat is neergelegd in artikel 3, derde lid, onderdeel a, Wet Bibob. Dit criterium is echter uitsluitend van toepassing op de 'b-grond' en niet op de 'a-grond', terwijl de vergunning is geweigerd op zowel de 'a-grond' als de 'b-grond'. Door de weigering op deze wijze expliciet te koppelen aan artikel 3, derde lid, onderdeel a, Wet Bibob, lijkt het beeld te ontstaan dat de vergunning uitsluitend is geweigerd op grond van de 'b-grond', terwijl deze wordt geweigerd op beide gronden. Door zowel de 'a-grond' en 'b-grond' ten grondslag te leggen aan een weigering — of intrekking — wordt de redenering die het bestuursorgaan en de rechter moeten volgen, ondoorzichtig (zie hierover de annotatie van A. Tollenaar in AB 2012/7).
3. Door appellant worden verschillende beroepsgronden aangevoerd die allemaal worden afgewezen. Allereerst wordt betoogd dat de rechtbank heeft miskend dat door het achterwege blijven van een nieuw advies van het Landelijk Bureau Bibob en van de mogelijkheid om opnieuw zienswijzen in te dienen, appellant in zijn belangen is geschaad (rov. 4). De Afdeling overweegt met verwijzing naar artikel 29 Wet Bibob dat de burgemeester het advies van het Landelijk Bureau Bibob d.d. 19 september 2011 mocht betrekken bij de besluiten van 20 december 2011 en 30 mei 2012. Uit artikel 29 Wet Bibob blijkt namelijk dat het bestuursorgaan dat een advies ontvangt, dat advies gedurende twee jaren kan gebruiken in verband met een andere beslissing. Aangezien appellant tijdens de hoorzitting in de bezwaarfase zijn zienswijze kenbaar heeft kunnen maken, is volgens de Afdeling niet gebleken dat appellant in zijn belangen is geschaad. De Afdeling geeft aan dat dit betoog van appellant faalt (rov. 4.1). Deze overweging past in eerdere uitspraken van de Afdeling over artikel 29 Wet Bibob, waar ook geen schending van artikel 29 Wet Bibob is aangenomen (ABRvS 5 november 2008, *Gst.* 2009/49, m.nt. A.E.M. van den Berg; ABRvS 5 november 2008, *AB* 2009/54, m.nt. F.R. Vermeer; ABRvS 9 mei 2012, *AB*

2012/282, m.nt. A.E.M. van den Berg en S.H. van den Ende). Voorts heeft de Afdeling reeds overwogen dat artikel 29 Wet Bibob niet een verbod behelst om het Bureau te verzoeken om, in aanvulling op een reeds uitgebracht advies, op basis van een nader onderzoek aanvullend advies uit te brengen (ABRvS 20 juli 2011, AB 2012/7, m.nt. A. Tollenaar).

4. Ten tweede betoogt appellant dat de feiten in het Bibob-advies onjuist en onvolledig zijn weergegeven, omdat een seponering ten aanzien van broer B ten onrechte niet is meegenomen in het advies. Appellant betoogt dat ten tijde van het advies de verdenking jegens broer B van handel in verdovende middelen, waarvoor hij op 12 april 2011 is aangehouden, reeds is geëindigd door seponering op 18 januari 2011 wegens onvoldoende bewijs. De rechtbank had zich daarom niet mogen baseren op dit advies (rov. 5). Ook deze beroepsgrond wordt door de Afdeling verworpen. Het Landelijk Bureau Bibob is namelijk afhankelijk van de informatie die wordt geleverd door andere instanties, zoals het Openbaar Ministerie. Voorts ligt het zwaartepunt van het Bibob-advies niet in dit voorval en is nog steeds sprake van een ernstig gevaar indien dit feit niet wordt meegewogen, aldus de Afdeling (rov. 5.1). Naar mijn mening heeft de Afdeling terecht deze beroepsgrond verworpen. Uit jurisprudentie van de Afdeling blijkt dat zelfs na een sepot, nog altijd ruimte aanwezig is voor het bestuursorgaan om te concluderen dat toch een vermoeden bestaat dat de betrokkene in relatie staat tot strafbare feiten (ABRvS 18 juli 2007, AB 2007/357, m.nt. F.R. Vermeer). Het is overigens opmerkelijk dat broer B is aangehouden op 12 april 2011 voor handel in verdovende middelen, terwijl deze verdenking — volgens appellant — op 18 januari 2011 is geëindigd door seponering wegens onvoldoende bewijs. Indien het juist is dat de zaak is geseponeerd op 18 januari 2011, waarom wordt broer B dan ongeveer drie maanden later aangehouden voor hetzelfde feit? Het komt mij vreemd voor dat de zaak eerst wordt geseponeerd wegens een gebrek aan bewijs en de verdachte vervolgens voor hetzelfde feit wordt aangehouden, terwijl nergens blijkt dat sprake is van (nieuwe) feiten en omstandigheden waaruit een redelijk vermoeden van schuld aan een strafbaar feit, zoals bedoeld in artikel 27, eerste lid, Sv, voortvloeit. Deze curieuze situatie blijft door de Afdeling echter onbesproken (of is wederom sprake van een verschrijving?).
5. Ten derde wordt door appellant betoogd dat de rechtbank heeft miskend dat geen sprake is van een zakelijk samenwerkingsverband tussen appellant en broer A en broer B (rov. 6). De Afdeling overweegt dat de burgemeester wel degelijk een zakelijk samenwerkingsverband mocht aannemen, omdat a) broer B via Holding B.V. heeft te gelden als verhuurder van het pand waarin de horeca-inrichting van appellant is gevestigd, b) er geen waarborgsom of andere zekerheid voor de huurbetaling in de huurovereenkomst is opgenomen, c) appellant en broer A lange tijd werknemers zijn geweest ten tijde dat broer B de horeca-inrichting exploiteerde en zij daarvoor een aanzienlijk salaris ontvingen. Ook heeft appellant tijdens de hoorzitting in de bezwaarschriftprocedure verklaard dat d) zijn broer A de zaak waarneemt wanneer hij zelf afwezig is. Voorts heeft broer B de zaak wel eens waargenomen. Daarbij komt dat e) tussen appellant, broers a en b een familierelatie bestaat. Tevens f) staat niet vast of broer A, ten tijde van het zich uitschrijven als vennoot, enige financiële vergoeding heeft gekregen, terwijl uit de vergunningaanvraag van 16 juni 2011 blijkt dat hij eigen spaargeld in de onderneming heeft ingebracht. Appellant heeft hieromtrent geen stukken overgelegd. Blijkens de jurisprudentie kan een zakelijk samenwerkingsverband worden aangenomen, indien sprake is van duurzame of structurele zakelijke relaties, die zijn gericht op samenwerking of waarbinnen wordt samengewerkt (R.D. Scholte, 'Het zakelijk samenwerkingsverband. Tien jaar ontwikkelingen op het terrein van de Wet Bibob', *NJB* 2013/2190). De onderhavige overweging van de Afdeling wijkt niet af van de eerdere jurisprudentie aangaande het zakelijk samenwerkingsverband.
6. Tot slot wil ik nog enige aandacht besteden aan de stelling van appellant dat de rechtbank geen blijk heeft gegeven van een beoordeling van de evenredigheid van de weigering (rov. 7). Hierbij dient direct te worden opgemerkt dat appellant in eerste aanleg op geen enkele wijze heeft aangevoerd dat de weigering van de vergunning niet evenredig is (vgl. Rechtbank 's-Gravenhage 12 december 2012, AWB 12/5614). Indien appellant van mening is dat de weigering van de vergunning niet evenredig is, waarom is dit dan niet door appellant in eerste aanleg aangevoerd? De Afdeling overweegt dat de rechtbank geen blijk heeft gegeven van een beoordeling van de evenredigheid van de weigering, maar dat dit niet leidt tot vernietiging van de aangevallen uitspraak, omdat het belang van appellant bij verkrijging van de exploitatievergunning niet opweegt tegen het met de weigering van de vergunning gediende belang (rov. 7.1). Bij deze overweging kunnen twee kanttekeningen worden geplaatst. Ten eerste is niet duidelijk gemotiveerd waarom het belang van appellant niet opweegt tegen het met de weigering van de vergunning gediende belang. De evenredigheidsstoetsing is

onvoldoende geconcretiseerd. Wat is immers het belang van appellant? Is dat uitsluitend een financieel belang? Of zijn ook andere individuele belangen aanwezig? Wat is het belang dat met de weigering van de vergunning wordt gediend? Is deze gelegen in de bescherming van de integriteit van het openbaar bestuur? Of is er ook ruimte voor het belang van de preventieve aanpak van georganiseerde misdaad? Deze evenredigheidstoetsing schiet dus tekort. Ten tweede moet worden opgemerkt dat deze belangenafweging in het geheel niet wordt voorgeschreven door artikel 3, vijfde lid, Wet Bibob. Verschillende malen heb ik er op gewezen dat uit deze bepaling blijkt dat de weigering of intrekking van een beschikking, zoals bedoeld in artikel 3, eerste lid, Wet Bibob, slechts plaatsvindt indien deze evenredig is met de mate van het gevaar (ten aanzien van de 'a-grond') en de ernst van de strafbare feit (ten aanzien van de 'b-grond'). Er kan niet anders worden geconcludeerd dan dat de Afdeling een onjuiste en ondoorzichtige evenredigheidstoetsing heeft toegepast.

Voetnoten

Voetnoten

[*] Docent straf(proces)recht Tilburg University.